

BRB, STF e a falência das estatais: atirou no que viu, mas...

08/07/2026

Em outubro de 2025, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário 1.249.945, fixando o Tema nº 1.101 da corte, segundo o qual empresas estatais não estão sujeitas à falência “ainda que desempenhem atividades em regime de concorrência com a iniciativa privada”.

Com todas as vênias, a decisão foi surpreendente e inoportuna, pois havia pelo menos três décadas que estava pacificado o entendimento de que a proteção contra a falência era restrita às estatais prestadoras de serviços públicos. Não se aplicava, portanto, àquelas que exercem atividades econômicas em sentido estrito, atuando em livre concorrência com agentes privados.

No contexto da crise que atualmente se abate sobre o Banco de Brasília S.A. (BRB), convém chamar atenção a um efeito colateral da decisão, que, ao que tudo indica, vem passando despercebido. Aqui toma-se o caso do BRB apenas como exemplo, por sua atualidade, pois, até o momento, prevalece certo impasse no equacionamento dos desafios enfrentados por aquela instituição. Não há intenção de sugerir, em absoluto, que o BRB caminhe efetivamente para uma situação de insolvência.

O efeito colateral em questão é a exclusão dos bancos estaduais (e distritais) do regime da liquidação extrajudicial, previsto na Lei nº 6.024/1974 (Lei de Intervenções e Liquidações Extrajudiciais de Instituições Financeiras). Explica-se.

Ao fundamentar a decisão que levou ao Tema nº 1.101, a Corte Constitucional apegou-se ao princípio da “simetria das formas”, aplicado ao inciso XIX, do artigo 37, da Constituição, que exige lei para a “criação” de empresas estatais, embora nada diga sobre sua “extinção”. Na lógica aplicada pela decisão, se uma estatal “nasce por lei”, só mediante lei poderia ser extinta, não sendo admissível a sua sujeição ao regime da falência, pois isso ensejaria a extinção da pessoa jurídica sem amparo legal.

Aparentemente, a Suprema Corte atirou no que viu e acabou alvejando o que estava fora da vista. É que a Lei nº 6.024/1974, consoante o disposto no seu artigo 1º, estende as suas disposições às instituições financeiras privadas e “públicas não federais”. Ou seja, do seu alcance estão excluídas apenas as instituições financeiras controladas pela União, tais como o Banco do Brasil e a Caixa Econômica Federal.

Joédson Alves/Agência Brasil



Observe-se que a exigência de lei para a criação de empresas públicas e sociedades de economia mista já constava no Decreto-Lei nº 200/1967, antes de ser elevada ao patamar constitucional, em 1988. Mas isso nunca foi visto como empecilho à liquidação extrajudicial de bancos estatais, que pressupõe a insuficiência patrimonial para o pagamento de credores e tem por consequência mais natural a extinção da pessoa jurídica, pelo esgotamento dos seus ativos e, com frequência, a convalidação da liquidação em falência.

Mesmo na vigência da atual Constituição, não havia óbice à decretação da liquidação extrajudicial de instituições financeiras “não federais”. Recorde-se que, na década de 1990, sob os auspícios do Programa de Incentivo à Redução do Setor Público Estadual na Atividade Bancária (Proes), diversas instituições financeiras públicas estaduais — a exemplo do Banco do Estado do Rio Grande do Norte, Banco do Estado do Piauí, a Caixa Econômica do Estado de Goiás (Caixego) e a Caixa Econômica do Estado de Minas Gerais (Minas Caixa) — foram submetidas a liquidações extrajudiciais, em meio a graves crises de insolvência. Vejam-se, a propósito, as lições de Eduardo Salomão, para quem “os bancos estaduais estão entre as instituições incluídas, o que é de bom aviso, visto seu histórico de maus empréstimos e problemas” [1].

Acontece que a liquidação extrajudicial — procedimento administrativo conduzido pelo Banco Central — é, por natureza, um concurso de credores, cuja decretação tem como principal causa a insuficiência patrimonial da instituição financeira. Seria um contrassenso lógico e jurídico iniciar um processo de liquidação, cujo pressuposto é a existência de passivos a descoberto, sabendo que seu destino típico — a convalidação em falência e a extinção da pessoa jurídica — tornou-se inalcançável para os bancos estaduais com o Tema nº 1.101 do STF.

Não se ignora que a falência não é a única forma de encerramento de uma liquidação extrajudicial. Há outras causas que podem levar a esse resultado, como o pagamento integral dos credores quirografários, a convalidação em liquidação ordinária e a exaustão do ativo da instituição (Lei nº 6.024/1974, artigo 19, I, “a”, “d” e “e”), entre outros. Entretanto, não é possível negar que a falência, com a consequente extinção da pessoa jurídica, é o destino mais provável de um banco que se tenha tornado insolvente, a ponto de ter decretada a sua liquidação extrajudicial pelo Banco Central (artigo 15, I, “a”).

Processo sem propósito

Vale notar, a propósito, que no RE 1.249.945, cujo julgamento resultou no Tema nº 1.101, o tribunal de origem adotou essa mesma maneira de pensar. Naquele processo, havia sido considerado descabido o pedido de recuperação judicial da Empresa Municipal de Serviços,

Spacca



Obras e Urbanização (Esurb), criada pelo município de Montes Claros. Ao fazê-lo, o TJ-MG rejeitou a alegação de que a eventual não sujeição da empresa à falência não inviabilizaria o acesso à recuperação judicial, afirmando ser inadmissível “o uso de apenas algumas normas previstas em lei, dispensando-se os demais efeitos. A recuperação judicial possibilita dois resultados, o efetivo cumprimento do plano e retomada da atividade empresarial ou, com o seu insucesso, a convolação em falência (extinção forçada)”.

Nessa mesma linha de raciocínio, a Lei nº 6.024/1974 é cristalina ao prever a aplicação subsidiária da Lei de Falências (artigo 34), bem como ao autorizar o pedido de quebra quando o ativo não cobrir os créditos quirografários (artigo 12, “d”). Ora, se a Corte Suprema interditou a via da falência, instaurar a liquidação extrajudicial de um banco público insolvente passa a ser a deflagração de um processo sem propósito. Não cabe ao Banco Central abrir um rito de exaurimento de ativos sabendo, de antemão, que o desfecho natural daquela agonia institucional não mais pode ser alcançado. Ao final e ao cabo, o processo levará a uma pessoa jurídica moribunda, vazia, sem atividades e sem capital.

Corroborar esse ponto de vista o fato de que sociedades de economia mista, forma societária usual dos bancos estaduais, devem ser constituídas como sociedades por ações (Lei nº 13.303/2016, artigo 4º). São, portanto, *sociedades de capitais*, para as quais o capital é verdadeiro pressuposto de existência. Evidentemente, uma sociedade de tal espécie não pode juridicamente subsistir sem capital. Assim, a hipótese de o Banco Central exaurir todos os ativos e devolver um “saco vazio” ao Estado-Membro consubstancia um equivalente imperfeito à extinção pura e simples da pessoa jurídica, sem a edição da lei que o STF passou a considerar necessária.

Nesse contexto, se o princípio da simetria das formas pode ser aplicado para barrar a decretação da falência pelo Estado-Juiz, razões ainda mais fortes militam em favor da conclusão de que o regime de liquidação extrajudicial não mais pode ser aplicado aos bancos “não federais”, pelo Estado-Administração (i.e., o Banco Central).

Além disso, aplicar a simetria das formas para impedir a falência de empresas estatais que explorem atividade econômica em sentido estrito é ignorar o que dispõe o artigo 173, § 1º, II, da Constituição, que submete as estatais ao mesmo regime jurídico aplicável às empresas privadas. Se empresas privadas estão sujeitas à falência, outra regra não se poderia aplicar às empresas estatais que com as primeiras atuem em regime de concorrência [2]. Como se vê, a tese plasmada no Tema nº 1.101 contraria a sábia lição do professor e antigo ministro Eros Roberto Grau, segundo a qual não se deve interpretar a Constituição em tiras, aos pedaços (*A Ordem Econômica na Constituição de 1988: Interpretação e Crítica*, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, 1991, p. 181).

Examinada a questão de forma sistêmica, a revogação da lei criadora da estatal deveria ser vista apenas como uma formalidade burocrática subsequente à extinção daquela que, tendo fracassado no mercado, vai à falência. Não é isso que pensa a Corte Suprema, porém.

Cabe perguntar o que sobra para o regulador com o advento do Tema 1.101

Sobra o Regime de Administração Especial Temporária (Raet), instituído pelo Decreto-Lei nº 2.321/1987. Trata-se de uma espécie de intervenção que “não afetará o curso regular dos negócios da entidade nem seu normal funcionamento”, mas produz, de imediato, “a perda do mandato dos administradores e membros do Conselho Fiscal” (artigo 2º), que são substituídos por gestores nomeados pelo Banco Central.

No limite, esse regime pode desaguar na extinção da participação pública no banco estatal, pois o artigo 11, alínea “b”, do citado decreto-lei autoriza o Banco Central a “propor a desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, das ações do capital social da Instituição”, ficando o Poder Executivo federal “autorizado a promover a desapropriação ali referida” (artigo 12). Uma vez consumada a desapropriação das ações, o artigo 10 da Lei nº 9.447/1997 determina que a “alienação do controle de instituições financeiras cujas ações sejam desapropriadas pela União” seja feita mediante oferta pública.

O périplo do Raet de um banco público pode, porém, ser mais tortuoso, por estar sujeito a infundáveis pressões políticas. Além disso, a efetivação da desapropriação das ações pela União pode demandar lei federal específica que autorize a assunção do controle e a abertura dos créditos necessários, *ex vi* do § 2º, do artigo 2º, do Decreto-Lei nº 3.365/1941, que autoriza a União a desapropriar bens dos Estados, por utilidade pública. Foi exatamente isso que o Congresso Nacional fez no caso do Banco Sul Brasileiro, ao editar a Lei nº 7.315/1985, para autorizar o Poder Executivo “a desapropriar as ações representativas do capital das seguintes companhias sob intervenção”.

Adicionalmente, o princípio da simetria das formas, aplicado ao caso dos bancos não federais, pode trazer um paradoxo federativo, à luz da nova jurisprudência. Retomando o BRB, como hipótese. Suponhamos que o banco fosse submetido a um Raet. Em se tratando de uma estatal distrital, a lei indispensável para desestatizar esse banco haveria de ser da exclusiva competência do Distrito Federal. Deveras, uma lei federal não poderia revogar uma lei distrital. Como, então, justificar que o princípio da simetria das formas deixasse de ser aplicado nesse caso? Afinal, a desapropriação pela União, seguida da venda do BRB num leilão a terceiros, conduziria irremediavelmente a uma desestatização, sem que para isso fosse editada nova lei pelo Distrito Federal.

Embora a recente decisão do STF não altere a situação do ente estatal controlador das instituições financeiras não federais, para as demais empresas estatais pode surgir ainda um problema financeiro, de monta significativa. É que a insolvência de empresas estatais não sujeitas à falência enseja a responsabilidade subsidiária do ente controlador, pelos passivos não honrados perante terceiros. E essa consequência prevalece mesmo a despeito da revogação do artigo 242, da Lei nº 6.404/1976 [3], que continha disposição expressa nesse sentido. Como ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro, dita revogação “não invalida o entendimento doutrinário segundo o qual a pessoa política que institui a entidade deve responder subsidiariamente pelas obrigações que a mesma não tiver condições de cumprir” [4].

Em publicação já posterior à revogação do artigo 242 da Lei nº 6.404/1976, Celso Antônio Bandeira de Mello, a seu turno, invoca as lições de José dos Santos Carvalho Filho, para arguir a inconstitucionalidade do inciso I, do artigo 2º da Lei nº 11.101/2005 (a Lei de Falências), no

que toca à exclusão do regime falimentar de estatal que explore atividade econômica em sentido estrito (excluídas, pois, as prestadoras de serviços públicos), em linha com o disposto no artigo 173, § 1º, II, da Constituição. Remata o autor dizendo que a falência da empresa estatal, nesses casos, não deve ensejar a responsabilidade do Estado pelo passivo a descoberto, por ser esse o regime aplicável às empresas privadas.

Quanto às demais (i.e., as não sujeitas à falência), diz ser “certo, entretanto, que o Estado, em caso de insolvência delas, responderá subsidiariamente pelos débitos que tenham. Isto porque, tratando-se de sujeito prestador de serviços públicos ou obras públicas, atividades que lhe são típicas, é natural que, exaustas as forças do sujeito que criou para realizá-las, responda pelos atos de sua criatura, já que esta não tem mais como fazê-lo” [5]. Portanto, a contrapartida ao privilégio da proteção contra o regime falimentar é a responsabilidade do Estado pelos passivos a descoberto, que, agora, coloca-se também no espectro das empresas estatais que explorem atividade econômica em sentido estrito.

Nesse aspecto, porém, nada muda para as instituições financeiras não federais

Existe lei federal que determina a responsabilidade solidária dos controladores pelas dívidas sociais no caso de decretação de intervenção, liquidação extrajudicial ou Raet (Lei nº 9.447, artigo 1º e [artigo 15 do Decreto-Lei nº 2.321/1987](#)).

Mas nem por isso o Banco Central estará a salvo de se ver numa situação bastante desconfortável. Vindo um banco público a se tornar insolvente, pode-se imaginar que, diante do vulto dos passivos e dos riscos legais existentes, não surjam interessados em adquirir as ações oferecidas em leilão, ao final de um Raet. O que fazer com o banco insolvente, se ele não pode falir nem ser liquidado extrajudicialmente? Quem responderia perante os credores que ficassem a descoberto? Como o leilão pressupõe a desapropriação das ações representativas do controle, terá a União se tornado responsável pelos passivos do banco outrora não federal, por ser sua nova controladora?

A triste conclusão é que o STF mexeu num tema estrutural que era pacífico, abrindo espaço para efeitos colaterais que podem ser graves. O pior é que não se consegue ver qual o problema concreto a que a corte quis dar uma solução mais adequada. Fica no ar a incômoda sensação de que tudo se deveu apenas a uma visão ideológica, quiçá hoje dominante no tribunal, que vê intervenções estatais na economia com mais otimismo que a dura realidade permite.

[1] (“Direito Bancário”, 3. ed., Trevisan Editora, 2020, p. 727, livro eletrônico.

[2] Mesmo antes do advento da Carta Federal de 1988, a Emenda Constitucional nº 1/69 continha um dispositivo (art. 170, § 2º) muito semelhante ao atual art. 173 e já era interpretado na doutrina pátria no sentido de que apenas as estatais prestadoras de serviços públicos estariam excluídas do processo falimentar (cf. Eros Roberto Grau, *Elementos d Direito Econômico*, Ed. Revista dos Tribunais, 1981, p. 111).



- [3] Pela Lei nº 10.303/2001.
- [4] “Direito Administrativo”, 33. ed., Forense, 2020, livro eletrônico.
- [5] “Curso de Direito Administrativo”, Ed. Malheiros, 32ª ed., 2015, pp. 210/211.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2026-jul-08/brb-stf-e-a-falencia-das-estatais-atirou-no-que-viu-mas/>